

المعيار الشرعي رقم (18)

القبض

المحتوى

رقم الصفحة	
307	التقديم
308	نص المعيار
308	1- نطاق المعيار
308	2- تعريف القبض
308	3- ما يتحقق به القبض
309	4- مصروفات القبض
310	5- أهم تطبيقات القبض المعاصرة
310	6- تاريخ إصدار المعيار
311	إعتناء المعيار
	الملاحق
312	(أ) نبذة تاريخية عن إعداد المعيار
314	(ب) مستند الأحكام الشرعية
319	(ج) التعريفات

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين

التقديم

يهدف هذا المعيار إلى بيان حقيقة القبض في العقود والأحكام الشرعية المتعلقة به، وأهم تطبيقاته المعاصرة التي تزاوجها المؤسسات المالية الإسلامية (المؤسسة/ المؤسسات)^(١).

والله الموفق.

(١) استخدمت كلمة (مؤسسة/ المؤسسات) اختصاراً عن المؤسسات المالية الإسلامية، ومعها المصارف الإسلامية.

نص المعيار

1- نطاق المعيار

يتناول هذا المعيار القبض في العقود وما يقوم مقامه حكماً (القبض الحكمي)، مع بيان كيفية تحققه في العقار والمنقول، وفيما هو معين بذاته أو موصوف في الذمة، مع بيان من تقع عليه أعباء القبض (نفقاته ومصروفاته) في العقود المختلفة، وأهم تطبيقاته المعاصرة.

ولا يتناول هذا المعيار القبض في غير العقود، مثل قبض الغاصب ونحوه، ولا صفة اليد القابضة من حيث الضمان وعدمه، ولا القبض في المقاصة التي لها معيار خاص بها.

2- تعريف القبض

القبض حيازة الشيء وما في حكمها بمقتضى العرف.

3- ما يتحقق به القبض

1 / 3 الأصل في تحديد كيفية قبض الأشياء العرف، ولهذا اختلف القبض في الأشياء بحسب اختلافها في نفسها، وبحسب اختلاف أعراف الناس فيها.

2 / 3 يتحقق القبض الحقيقي في العقار بالتخلى والتمكين من التصرف.

3 / 3 يتحقق القبض الحقيقي في المنقول بالتسليم الحسي. ويتم القبض الحكمي في المنقول المعين والمنقول الموصوف في الذمة - بعد تعيينه بإحدى الطرق المتعارف عليها للتعيين - بالتخلى بينه وبين المستحق على وجه يتمكن به من تسلمه من غير مانع ولو لم يحصل النقل والتحويل، سواء أكان مما يتناول باليد عادة، أم كان مما يشترط فيه التوفية (الإفراز) بإحدى الوحدات القياسية العرفية: الكيل أو الوزن أو الدرع أو العد ونحوها، أم كان من السلع التي لا يعتبر فيها شيء من ذلك لعدم إمكانه، أو مع إمكانه لكنه لم يراع فيها التقدير، مثل بيع الجزاف.

4 / 3 يعد من القبض الحكمي تسجيل رهن العقار والمنقول المتحرك، مثل السيارات والقطارات والبواخر والطائرات، في السجل المعتبر قانوناً، ويقوم التسجيل مقام القبض الحقيقي في أحكامه وآثاره.

5 / 3 يعتبر قبض المستندات الصادرة باسم القابض أو المظهرة لصالحه قبضاً حكماً لما تمثله إذا كان يحصل بها التعيين للسلع والبضائع والمعدات وتمكين القابض من التصرف بها، مثل بوليصة الشحن وشهادات المخازن العمومية.

- 6 / 3 يقوم القبض السابق لعين من الأعيان مقام القبض اللاحق المستحق بسبب معتبر شرعاً، سواء أكانت يد القابض السابق يد ضمان أم يد أمانة، وسواء أكان القبض اللاحق المستحق قبض ضمان أم قبض أمانة.
- 7 / 3 التقابض المشترط في عقد الصرف (التعامل بالذهب والفضة والنقود) هو التسليم والتسلم في مجلس العقد (يداً بيد). وينظر المعيار الشرعي رقم (1) بشأن المتاجرة في العملات البند (6 / 2).

4- مصروفات القبض

1 / 4 مصروفات القبض في عقود المعاوضات المالية

1 / 1 / 4 مصروفات تسليم المبيع لإحضاره إن كان غائباً، ومصروفات توفيته بإحدى الوحدات القياسية العرفية إن كان فيه حق توفية، مثل أجرة الكيل والوزن والذرع والعد، تكون على البائع. أما مصروفات تسليم الثمن فإنها - إن وجدت - تكون على المشتري، ما لم يكن هناك شرط أو عرف على خلاف ذلك فإنه يلزم مراعاته.

2 / 1 / 4 تكون مصروفات كتابة السندات والحجج والصكوك التي توثق العقود ورسوم التسجيل حسبما يشترطه العاقدان، فإن لم يكن بينهما شرط يرجع إلى العرف.

3 / 1 / 4 إذا اشترط المشتري على البائع أن يكون تسليم المبيع في مكان معين غير المكان الموجود فيه وقت العقد وأن يكون ذلك على نفقة البائع فيلزم البائع تسليمه فيه، وتكون مصروفات إيصاله إلى مكان التسليم على البائع.

4 / 1 / 4 تسري أحكام مصروفات القبض المبينة في البنود 1 / 1 / 4 و 2 / 1 / 4 و 3 / 1 / 4 على جميع عقود المعاوضات المالية، مثل السلم والإجارة والاستصناع وغيرها، وعلى ذلك تكون مصروفات قبض المسلم فيه على المسلم إليه، ومصروفات قبض رأس مال السلم على رب السلم، ومصروفات قبض العين المؤجرة على المؤجر، ومصروفات قبض الأجرة على المستأجر، ومصروفات قبض المعقود عليه في الاستصناع على الصانع، ومصروفات قبض الثمن على المستصنع، ما لم يكن هناك عرف أو شرط على خلاف ذلك فيلزم مراعاته.

2 / 4 مصروفات القبض في القرض

1 / 2 / 4 مصروفات التسليم والاستيفاء في عقد القرض التي تتعلق بتوفيته بإحدى الوحدات القياسية العرفية ونحو ذلك تكون على المقرض.

2 / 2 / 4 مصروفات كتابة السندات والصكوك والحجج ونحو ذلك مما يحتاج إليه لإجراء عقد القرض أو تنفيذه أو توثيقه تكون على المقترض. وينظر المعيار الشرعي رقم (19) بشأن القرض البند (8).

3 / 4 مصروفات القبض في الوديعة

مصروفات الإيداع والاسترداد في عقد الوديعة تكون على المودع (صاحب الوديعة).

5 - أهم تطبيقات القبض المعاصرة

- 1 / 5 يعد من القبض الحكمي قبض المستفيد للشيك المصرفي (Bank Draft) أو الشخصي (Personal Cheque) المضمون السداد من البنك المسحوب عليه، ويعد ذلك قبضاً لمضمونه ولو تأخر التحصيل الفعلي لمبلغه. مع مراعاة ما جاء في المعيار الشرعي رقم (1) بشأن المتاجرة في العملات البند (2 / 6 / 5 ب) وما جاء في المعيار الشرعي رقم (12) بشأن الأوراق التجارية البند (1 / 6 ، 2 / 6).
- 2 / 5 يعد من القبض الحكمي الدفع ببطاقة الائتمان. وينظر المعيار الشرعي رقم (2) بشأن بطاقة الحسم وبطاقة الائتمان البند (4 / 4).
- 3 / 5 يعد من القبض الحكمي إيداع شخص مبلغاً من المال في الحساب المصرفي للدائن بطلبه أو رضاه، سواء تم نقداً أم بحوالة مصرفية أم بشيك مضمون السداد من البنك المسحوب عليه، وتبرأ به ذمة المودع إذا كان مديناً بذلك المبلغ.

6 - تاريخ إصدار المعيار

صدر هذا المعيار بتاريخ 30 ربيع الأول 1425هـ = 19 أيار (مايو) 2004م.

اعتماد المعيار

اعتمد المجلس الشرعي المعيار الشرعي للقبض في اجتماعه (12) المنعقد في المدينة المنورة في 26 - 30 ربيع الأول 1425هـ =
15 - 19 أيار (مايو) 2004م.

المجلس الشرعي

- | | |
|---------------------|--|
| رئيساً | 1 - الشيخ / محمد تقي العثماني |
| نائباً للرئيس | 2 - الشيخ / عبد الله بن سليمان المنيع |
| عضواً | 3 - الشيخ / الصديق محمد الأمين الضرير* |
| عضواً | 4 - الشيخ / وهبة مصطفى الزحيلي |
| عضواً | 5 - الشيخ / عجيل جاسم التشمي |
| عضواً | 6 - الشيخ / عبد الرحمن بن صالح الأطرم |
| عضواً | 7 - الشيخ / غزالي بن عبد الرحمن |
| عضواً | 8 - الشيخ / العياشي الصادق فداد |
| عضواً | 9 - الشيخ / عبد الستار أبو غدة |
| عضواً | 10 - الشيخ / أحمد علي عبد الله |
| عضواً | 11 - الشيخ / نزيه كمال حماد* |
| عضواً | 12 - الشيخ / حسين حامد حسان |
| عضواً | 13 - الشيخ / نظام محمد صالح يعقوبي |
| عضواً | 14 - الشيخ / محمد داود بكر |
| عضواً | 15 - الشيخ / محمد علي التسخيري |
| الأمين العام/ مقررأ | 16 - الدكتور/ محمد نضال الشعار |

* لم يحضر الاجتماع

ملحق (أ)

نبذة تاريخية عن إعداد المعيار

قرر المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (8) المنعقد في الفترة من 28 صفر - 4 ربيع الأول 1423هـ = 11 - 16 أيار (مايو) 2002م في المدينة المنورة إصدار مسودة مشروع المعيار الشرعي بشأن القبض وأحكامه وصوره.

وفي يوم 24 رجب 1423هـ = 1 تشرين الأول (أكتوبر) 2002م، قررت لجنة المعايير الشرعية تكليف مستشار شرعي لإعداد مسودة مشروع معيار القبض وأحكامه وصوره.

وفي الاجتماع رقم (7) للجنة المعايير الشرعية رقم (1) الذي عقد بتاريخ 16 محرم 1424هـ = 19 آذار (مارس) 2003م في مملكة البحرين ناقشت اللجنة الدراسة الشرعية، وطلبت من المستشار إدخال التعديلات اللازمة في ضوء ما تم من مناقشات وما أبداه الأعضاء من ملاحظات.

وفي الاجتماع رقم (8) للجنة المعايير الشرعية رقم (1) الذي عقد بتاريخ 16 - 17 نيسان (أبريل) 2003م في مملكة البحرين ناقشت اللجنة مسودة مشروع معيار القبض في ضوء ما تم من مناقشات وما أبداه الأعضاء من ملاحظات، كما ناقشت اللجنة مسودة مشروع المعيار في اجتماعها المنعقد بتاريخ 25 و 26 ربيع الآخر 1424هـ = 25 و 26 حزيران (يونيو) 2003م وأدخلت التعديلات اللازمة في ضوء ما تم من مناقشات وما أبداه الأعضاء من ملاحظات.

ناقشت اللجنة مسودة مشروع المعيار في اجتماعها رقم (9) المنعقد في عمان- المملكة الأردنية الهاشمية بتاريخ 23، 24 جمادى الأولى 1424هـ = 23، 24 تموز (يوليو) 2003م وأدخلت التعديلات اللازمة في ضوء ما تم من مناقشات وما أبداه الأعضاء من ملاحظات.

عرضت مسودة مشروع المعيار المعدلة على المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (11) المنعقد في مكة المكرمة في الفترة 2-8 رمضان 1424هـ = 27 تشرين الأول (أكتوبر) - 2 تشرين الثاني (نوفمبر) 2003م، وأدخل تعديلات على مسودة مشروع المعيار، وقرر إرسالها إلى ذوي الاختصاص والاهتمام لتلقي ما يبدو لهم من ملاحظات تمهيداً لمناقشتها في جلسة الاستماع.

عقدت الهيئة جلسة استماع في مملكة البحرين بتاريخ 29 ذي القعدة 1424هـ الموافق 21 كانون الثاني (يناير) 2004م، وحضرها ما يزيد عن خمسة عشر مشاركاً يمثلون البنوك المركزية، والمؤسسات، ومكاتب المحاسبة، وفقهاء الشريعة، وأساتذة الجامعات، وغيرهم من المعنيين بهذا المجال. وقد تم الاستماع إلى الملاحظات التي أبدت سواء منها ما أرسل قبل جلسة الاستماع أم ما طرح خلالها، وقام أعضاء من لجنتي المعايير الشرعية رقم (1) ورقم (2) بالإجابة عن الملاحظات والتعليق عليها.

ناقشت لجنتا المعايير الشرعية رقم (1) ورقم (2) في اجتماعهما المنعقد في مملكة البحرين بتاريخ 30 ذي القعدة 1424 هـ = 22 كانون الثاني (يناير) 2004م الملاحظات التي أبدت خلال جلسة الاستماع والملاحظات التي أرسلت للهيئة كتابة، وأدخلتا التعديلات التي رأتها مناسبة.

عرضت مسودة مشروع المعيار المعدلة على لجنة الصياغة في الاجتماع المنعقد في مملكة البحرين بتاريخ 25 صفر 1425 هـ = 15 نيسان (أبريل) 2004م.

ناقش المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (12) المنعقد في المدينة المنورة في الفترة 26 - 30 ربيع الأول 1425 هـ = 15 - 20 أيار (مايو) 2004م التعديلات التي اقترحتها لجنة المعايير الشرعية ولجنة الصياغة، وأدخل التعديلات التي رآها مناسبة، واعتمد هذا المعيار بالإجماع في بعض البنود، وبالأغلبية في بعضها، على ما هو مثبت في محاضر اجتماعات المجلس.

ملحق (ب)

مستند الأحكام الشرعية

ما يتحقق به القبض شرعاً

1. مستند تحقق القبض الحقيقي في الذهب والفضة والعملات بالتسليم الفعلي الحديث الصحيح الذي رواه عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: الذهب بالذهب والفضة بالفضة - إلى أن قال - مثلاً بمثل، سواء بسواء، يبدأ بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد.⁽¹⁾
2. مستند اعتبار العرف في تحقق القبض لإجماع الفقهاء على ذلك. وفي ذلك يقول الخطيب الشربيني: "لأن الشارع أطلق القبض وأناط به أحكاماً، ولم يبينه، ولا حد له في اللغة، فرجع فيه إلى العرف".⁽²⁾ ويقول ابن تيمية: "وما لم يكن له حد في اللغة ولا في الشرع، فالمرجع فيه إلى عرف الناس، كالقبض المذكور في قوله صلى الله عليه وسلم: من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه".⁽³⁾ ويقول الخطابي: "القبوض تختلف في الأشياء حسب اختلافها في نفسها، وحسب اختلاف عادات الناس فيها".⁽⁴⁾
3. مستند تحقق قبض العقار بالتخلية جريان العرف، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية وغيرهم من أن قبض العقار يكون بالتخلية والتمكين من التصرف.⁽⁵⁾ وقد نص الحنفية على أن العقار إذا كان له قفل، فيكفي في قبضه تسليم المفتاح مع تخليته، بحيث يتهيأ له فتحه من غير تكلف.⁽⁶⁾
4. مستند اعتبار السجل العقاري قبضاً حكماً في الرهن جريان العرف والعمل (في البلاد التي يوجد فيها سجل ونظام عقاريان) على اعتبار تسجيل رهن العقار في صحيفته من السجل العقاري تسليماً قانونياً (حكماً) يقوم مقام

(2) أخرجه مسلم في صحيحه

(3) مغني المحتاج 2/ 72.

(4) مجموع فتاوى ابن تيمية 3/ 272.

(5) معالم السنن للخطابي 3/ 136.

(6) الفتاوى الهندية 3/ 16، رد المحتار، 4/ 561 وما بعدها، وروضة الطالبين 3/ 515، المجموع شرح المهذب 9/ 276، مواهب الجليل 4/ 477، كشاف القناع 3/ 202،

المغني 4/ 333، المحل 8/ 89، وانظر المادة (263) من المجلة العدلية، المادة (435) من مرشد الحيران، المادة (335) من مجلة الأحكام الشرعية على مله الإمام أحمد.

(7) رد المحتار 4/ 561، الفتاوى الهندية 3/ 16، وانظر المادة (270، 271) من المجلة العدلية، المادة (435، 436) من مرشد الحيران.

التسليم الفعلي في أحكامه ونتائجه، حتى لو كان العقار مشغولاً بامتعة البائع أو بحقوق مستأجر ذلك العقار، فإنه يعتبر كذلك حكماً وتقديراً.⁽⁸⁾

وبالإضافة إلى ذلك فإن الرهن الرسمي يكسب الدائن (المرتهن) الحق العيني على العقار المرهون، الذي يكون له بموجبه عند الموت أو الإفلاس حق التقدم على سائر الدائنين في استيفاء حقه من ذلك العقار.⁽⁹⁾

قبض المنقولات المعينة

5. مستند تحقق قبض المنقولات المعينة والموصوفات في الذمة - بعد تعيينها - بالتخلية بينها وبين المستحق على وجه يتمكن من تسلمها من غير مانع، سواء أكانت من المنقولات التي تحتاج إلى توفية بإحدى الوحدات القياسية العرفية أم لم تكن. إن تسليم الشيء في اللغة معناه جعله سالماً خالصاً لا يشاركه فيه غيره، وهذا يحصل بالتخلية، وبأن من وجب عليه التسليم لا بد أن يكون له سبيل للخروج من عهدة ما وجب عليه، والذي في وسعه هو التخلية ورفع الموانع، أما القبض الحقيقي بالبراجم (بالمناولة باليد) فليس في وسعه لأنه فعل اختياري للقباض، فلو تعلق وجوب التسليم به لتعذر عليه الوفاء بالواجب.⁽¹⁰⁾ وقد جاء تأييد هذا الحكم واعتماده في قرار مجمع الفقه الإسلامي.⁽¹¹⁾

6. مستند اعتبار تسجيل رهن المنقولات المتحركة كالسيارات والبواخر والطائرات والقطارات في السجل الرسمي للمستفيد (في البلاد التي يوجد فيها سجل ونظام رسمي لهذه المنقولات) قبضاً حكماً لما تمثله، هو العرف القاضي باعتبار التسجيل الرسمي لها تسليماً حكماً للمستفيد، يقوم مقام التسليم الفعلي في أحكامه وآثاره.

7. مستند اشتراط التوفية (الإفراز) بالوحدات القياسية العرفية لما فيه حق توفية من المنقولات لتحقيق القبض هو قوله صلى الله عليه وسلم: من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يكتاله⁽¹²⁾ حيث دل ذلك على أن القبض فيه لا يحصل إلا بالكيل، فتعين فيما يقدر بالكيل الكيل، وقيس عليه الباقي.⁽¹³⁾ وعليه قال جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة أن قبض ما يعتبر فيه تقدير من كيل أو وزن أو ذرع أو عد إنما يكون بتوفيته مع التخلية.

(8) المدخل الفقهي العام للزرقا 1/ 278، هامش 2/ 648.

(9) المدكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي ص 339 (نقلا عن كتاب الشكل في الفقه الإسلامي للدكتور محمد وحيد الدين سوار ص 94).

(10) بدائع الصنائع 5/ 244، الفتاوى الهندية 3/ 16، رد المحتار 4/ 561، شرح المجلة للاتامي 2/ 200 وما بعدها، المغني 4/ 111، الإنصاف لابن هبيرة ص 224، المادة (272 - 275) من مجلة الأحكام العدلية، والمادة (437، 438) من مرشد الخيران.

(11) رقم 53 (6/ 4) في دورته السادسة (شعبان 1410 هـ/ مارس 1990).

(12) رواه مسلم 10/ 169 وأبو داود 2/ 252 والنسائي 7/ 285.

(13) مغني المحتاج 2/ 73، كنشاف القناع 3/ 201 للمغني لابن قدامة 4/ 111.

8. مستند القول باعتبار تسلم مستندات السلع والمعدات والبضائع (مثل بوليصة الشحن وشهادات المخازن العمومية) قبضاً حكماً لما تمثله، هو جريان العرف بذلك، تعويلاً على قول المالكية في كيفية قبض المنقولات التي لا يعتبر فيها تقدير: أنه يرجع فيها إلى العرف.⁽¹⁴⁾ ثم إن مبنى اشتراط الكيل لصحة القبض في الطعام المقدر بالكيل في الحديث النبوي إنما هو العرف الجاري في عهد النبوة على أن قبض المكيلات يكون بالكيل، وقيس عليه الباقي.. ولما كان تحديد واقعة القبض في العقود مبنياً على العرف، فإن كل ما عدّه العرف قبضاً في أي عصر من العصور، فهو معتبر قبضاً في النظر الشرعي، فإن تغير عرف الناس في ذلك، سقط اعتباره قبضاً شرعاً، لأن ما كان مناطه العرف من الأحكام، فإنه يتغير بتغيره⁽¹⁵⁾ إلا ما خصه الشرع. وحيث إن العرف الجاري في زماننا على اعتبار تسلم مستندات السلع والبضائع المنقولة - ولو كانت مما يعتبر فيه تقدير - قبضاً حكماً لها، فإنه يعد كذلك في النظر الشرعي، والأصل - كما قال الونشريسي - : "أن ما جرى به عمل الناس، وتقادم في عرفهم وعاداتهم، ينبغي أن يلتزم له مخرج شرعي ما أمكن على خلاف أو وفاق".⁽¹⁶⁾

9. مستند قيام القبض السابق لعين من الأعيان مقام قبض لاحق بسبب معتبر شرعاً، ونيابته متابه، هو أن المراد بالقبض المستحق إثبات اليد والتمكن من التصرف في المقبوض، فإذا وجد هذا الأمر وجد القبض وهو مبني على ما ذهب إليه المالكية والحنابلة من أنه لو باع شخص شيئاً أو وهبه أو رهنه وهو عند غاصب أو مستعير أو مودع أو مستأجر أو وكيل أو غيره، فإن القبض السابق ينوب مناب القبض المستحق بالعقد مطلقاً، سواء أكانت يد القابض عليه يد ضمان أم يد أمانة، وسواء أكان القبض المستحق قبض أمانة أم قبض ضمان. أما ما ينشأ عنه من كون المقبوض مضموناً أو أمانة في يد القابض، فليس لذلك أية علاقة أو تأثير في حقيقة القبض.⁽¹⁷⁾

مصرفات القبض

10. مستند تحميل مصرفات قبض المبيع على البائع: هو أن تسليم المبيع واجب على البائع بالعقد، وهو لا يتم إلا بذلك، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب. ولذلك ذهب جمهور الفقهاء إلى أن مصرفات تسليم المبيع - بإحضاره إن كان غائباً، وتوفيته بالوحدة القياسية العرفية إن كان فيه حق توفية - تكون على البائع. ومستند تحميل مصرفات قبض الثمن - إن وجدت - تكون على المشتري، هو أن أداء الثمن إلى البائع واجب على المشتري، فيلزمه تحمل عبء كل ما يفتقر إليه التسليم. ومستند تقييد تحميل المصرفات على الطرفين بما إذا لم يكن هناك شرط على خلاف ذلك مستمد مما ذهب إليه جمهور الفقهاء من اعتبار الشروط. وأما تقييد ذلك بما إذا لم يكن هناك

(14) شرح الخرزني 158/5، الشرح الكبير للدردير 145/3، المتقى للبايجي 97/6.

(15) المغني 188/6، الفروق 176/1، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام للقراي ص 231.

(16) المعيار للونشريسي 471/6.

(17) ميارة على التحفة 111/1، بداية المجتهد 229/2، المحرر للمجد ابن تيمية 374/1، نظرية العقد لابن تيمية ص 236، كشاف القناع 249/3، 373، 253/4 شرح تنقيح الفصول للقراي ص 456.

عرف على خلافه فهو مستمد من نصوص الفقهاء، حيث جاء في نصوصهم أنه إذا كان هناك شرط أو عرف على غير ذلك، فيلزم اتباعه.⁽¹⁸⁾

11. مستند تحميل المشتري مصروفات القبض الحكمي لما اشتراه، المتمثل في التسجيل والتوثيق الرسمي لرهن العقار في البلدان التي يوجد فيها سجل عيني ونظام عقاريان، وكذا بيع بعض المنقولات المتحركة كالسيارات والبواخر والطائرات أو رهنها، في البلاد التي يوجد فيها سجلات رسمية لهذه الأشياء، وشراء أسهم الشركات - التي يجوز تداولها شرعاً - في سوق الأوراق المالية هو جريان العرف بذلك، ولأنها تجري لمصلحة المشتري، إذ الغنم بالغرم، وتخريجاً على ما نص عليه فقهاء الحنفية من أن أجرة كتابة السندات والصكوك والحجج التي توثق واقعة البيع تلزم المشتري ما لم يكن هناك عرف أو شرط على خلاف ذلك.

12. مستند تحميل البائع مصروفات تسليم المبيع إلى المشتري بالشرط في مكان معلوم (غير الذي هو موجود فيه وقت العقد) هو ما نص عليه الحنفية والحنابلة من أنها على البائع في حالة اشتراطها عليه.⁽¹⁹⁾

مصروفات القبض في القرض

13. مستند تحميل المقرض مصروفات التسليم والاستيفاء التي ترجع إلى التوفية بالوحدات القياسية العرفية في عقد القرض هو أن المقرض فعل معروفاً، وفاعل المعروف لا يغرم.⁽²⁰⁾ ويلحق بذلك في الحكم مصروفات كتابة السندات والصكوك ونحو ذلك مما يحتاج إليه لإجراء عقد القرض أو تنفيذه أو توثيقه، فإن المقرض هو الذي يتحملها، حيث إنها من مقتضيات أو توابع الاقتراض الذي هو لمصلحته، إذ المقرض متبرع بمنافع ماله وفاعل معروف فلا يكلف فوق إرفاقه شيئاً، إذ "ما على المحسنين من سبيل."⁽²¹⁾ ولو أنه ألزم بنفقات الإقراض والاسترداد والتوثيق لكان ذلك منافعاً لإحسانه، ولأدى إلى امتناع أصحاب الأموال عن الإقراض.

(18) الزرقاني على خليل 158/5، حاشية الدسوقي 144/3، والبهجة على التحفة 144/2، الشرح الصغير للرددير 197/3، المغني 188/6، شرح منتهى الإرادات 192/2، مغني المحتاج 73/2، البدائع 243/5، شرح المجلة للأمامي 221/2، المادة 342-345 من مجلة الأحكام الشرعية على ملهب أحمد، المادة 288-291 من المجلة العدلية، المادة 466-467 من مرشد الخيران.

(19) دور الأحكام 230/2، كشاف القناع 180/3، شرح منتهى الإرادات 161/2، المادة (353، 446) من مرشد الخيران، المادة (287) من المجلة العدلية، المادة (342) من مجلة الأحكام الشرعية على ملهب أحمد.

(20) الزرقاني على خليل 158/5، الشرح الصغير للرددير 197/3، حاشية الدسوقي 144/3.

(21) سورة التوبة الآية 91.

مصرفات القبض في الإيداع

14. مستند تحميل المودع مصرفات الإيداع والاسترداد في عقد الإيداع هو أن "مؤنة قبض ورد كل عين تلزم من تعود إليه منفعة قبضها، لقاعدة "الغنم بالغرم"⁽²²⁾ ومن المعلوم أن المنفعة في الإيداع والرد تعود على المودع وحده، فتلزمه المصرفات التي تترتب على إيداعه واستيفائه."⁽²³⁾

أهم تطبيقات القبض المعاصرة

15. مستند اعتبار قبض الشيك المصرفي (Bank Draft) أو الشخصي (Personal Cheque) مضمون السداد من المصرف المسحوب عليه قبضاً حكماً لمضمونه، هو جريان العرف المصرفي والتعامل التجاري بذلك. وقد جاء تأييد ذلك في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي.⁽²⁴⁾

16. مستند اعتبار الدفع ببطاقة الائتمان قبضاً حكماً للمبلغ المسدد بها هو العرف المصرفي، وكذا اعتبار إيداع شخص مبلغاً من المال في الحساب المصرفي للعميل، سواء أكان نقدياً أم بحوالة بنكية أم بشيك مضمون السداد من البنك المسحوب عليه، قبضاً حكماً للمستفيد. وقد أكد ذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي.⁽²⁵⁾

(22) دور الحكام 2/ 333.

(23) البحر الرائق 7/ 276، دور الحكام 2/ 272، المغني 9/ 269، كشاف القناع 4/ 203، أسنى المطالب 3/ 84، تحفة المحتاج 7/ 124، المحلى 8/ 278، المادة (794) من مجلة العلوية، المادة (1340) من مجلة الأحكام الشرعية على مله أحمد.

(24) رقم 53 (4/ 6) في دورته السادسة (شعبان 1410 هـ/ مارس 1990 م).

(25) قرار رقم 53 (4/ 6) في دورته السادسة (شعبان 1410 هـ/ مارس 1990 م).

ملحق (ج)

التعريفات

العقار

هو ما له أصل ثابت لا يمكن نقله وتحويله مع بقاءه على هيئته وصورته، كالأراضي والدور.

المنقول

هو ما يمكن نقله وتحويله. يشمل النقود والقروض والحيوانات والسيارات والسفن والطائرات والقطارات والمكيلات والموزونات ونحوها.

بيع الجزاف

هو بيع ما لم يعلم قدره على التفصيل، ويعتمد في معرفة مقداره على الخرص (التقدير) بلا كيل أو وزن أو ذرع أو عد.

القبض بصفة الضمان

هو حيازة الشيء الموجب لضمانه. أي لرد عينه لصاحبه ما دامت قائمة، ومثلها إن كان مثلياً أو قيمتها إن لم يكن مثلياً عند تلفها أو ضياعها، أيا كان سبب ذلك، وذلك لوقوعه بدون إذن مالكة (عدواناً) مثل قبض السارق والغاصب، أو بإذنه ولكن بقصد تملكه، مثل القابض على سوم الشراء والملتقط بنية التملك. وقد عد بعض الفقهاء يد المستعير والمرتهن والأجير المشترك قابضة على هذا النحو.

القبض بصفة الأمانة

هو حيازة الشيء الموجب لاعتباره أمانة في يد القابض، بحيث لا يتحمل تبعه هلاكه ما لم يتعد أو يقصر في المحافظة عليه. وذلك لوقوعه بإذن صاحبه لا بقصد تملكه، بل لمصلحة تعود لمالكة مثل الوديع والوكيل والأجير الخاص والولي والوصي، أو لمصلحة تعود للحاتز مثل المستأجر والمستعير والمرتهن، أو لمصلحة مشتركة بينهما مثل المضارب والشريك والمزارع والمساقى.

العرف

هو ما اعتاده الناس وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك، والعرف المعتبر شرعاً هو ما استجمع الشروط الآتية:

1. أن لا يخالف الشريعة، فإن خالف العرف نصاً شرعياً أو قاعدة من قواعد الشريعة فإنه عرف فاسد.
2. أن يكون العرف مطرداً (مستمراً) أو غالباً.
3. أن يكون العرف قائماً عند إنشاء التصرف.
4. أن لا يصرح المتعاقدان بخلافه، فإن صرحا بخلافه فلا يعتد به.